

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

AMANDA ZANON VIEIRA

**LEI 11.340/06: A NATUREZA DA AÇÃO PENAL NOS CRIMES
DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA
DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER**

VITÓRIA
2017

AMANDA ZANON VIEIRA

**LEI 11.340/06: A NATUREZA DA AÇÃO PENAL NOS CRIMES
DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA
DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao
Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória
– FDV, como requisito parcial para a obtenção do
diploma de bacharel em Direito, orientada pelo
Professor Doutor Gustavo Senna Miranda.

VITÓRIA
2017

RESUMO

O presente trabalho busca analisar o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no que tange à natureza da ação penal para os casos de lesão corporal leve decorrentes de violência doméstica e familiar contra a mulher. Para tanto, elenca algumas mudanças trazidas pela Lei Maria da Penha para o campo do Direito Penal e Processual Penal no Brasil, como as medidas protetivas e, em especial, a inaplicabilidade da Lei dos Juizados Especiais para os crimes da referida lei. Foca em abordar as possíveis consequências da alteração da ação penal de pública condicionada à representação para incondicionada, destacando os processos de vitimização sofridos pela mulher que figura em um processo contra sua vontade. A partir de uma crítica ao entendimento do Superior Tribunal Federal, busca demonstrar que a liberdade de escolha é um direito fundamental que anda lado a lado com a dignidade da pessoa humana, devendo ambas serem respeitadas. Por fim, traz o posicionamento defendido de que ação penal para os casos de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher deve ser pública condicionada à representação, pois embora o Estado deva garantir a segurança e o bem-estar, a mulher deve ter o direito de decidir sobre sua própria vida.

Palavras-chave: Violência doméstica; Lesão corporal; Ação Penal; Lei Maria da Penha; Liberdade de escolha.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	05
1 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA	07
1.1 CONTEXTO HISTÓRICO E SOCIAL	07
1.2 CONCEITO E ESPÉCIES	09
2 LEI 11.340/06	13
2.1 ANTECEDENTES DA LEI	13
2.2 O CASO DE MARIA DA PENHA E SUA REPERCUSSÃO NO DIREITO BRASILEIRO	14
3 ASPECTOS MATERIAIS E PROCESSUAIS DA LEI 11.340/06	18
3.1 REFLEXOS NO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO	18
3.2 DA INAPLICABILIDADE DA LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS	18
3.3 DA CRIAÇÃO DE MEDIDAS DE URGÊNCIA	20
3.4 DA NATUREZA DA AÇÃO PENAL PARA OS CASOS DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER	22
3.5 POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA ADOÇÃO DA AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA	26
3.5.1 Para a mulher	27
3.5.2 Para a família	30
3.5.3 Para o Judiciário	31
3.6 DA VIABILIDADE DE A AÇÃO PENAL SER PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO PARA OS CASOS DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER	32
CONSIDERAÇÕES FINAIS	39

REFERÊNCIAS

41

INTRODUÇÃO

O dia 09 de fevereiro de 2012 pode ser considerado um marco contra a violência doméstica sofrida pelas mulheres. Isso porque foi em tal data que o Supremo Tribunal Federal, após julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19, em favor dos artigos 1º, 33 e 41 da Lei 11.340/2006, julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4424, adotando o entendimento que a ação penal para os casos de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher deveria ser pública incondicionada.

Diante disso, houve significativa alteração no âmbito do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, vez que não seria mais necessário o desejo da vítima de ingressar em juízo. Em se tratando de mudanças, cumpre destacar outras relevantes, quais sejam: a vedação da utilização da Lei dos Juizados Especiais para os crimes tipificados na referida lei, vez que tais crimes não poderiam ser considerados de menor potencial ofensivo, e a criação das medidas protetivas de urgência, com o objetivo de garantir maior segurança à mulher.

Contudo, não se pode afirmar que a alteração na natureza da ação penal trouxe somente consequências positivas, tendo em vista que ao se tentar proteger de forma mais rigorosa a mulher, denunciando seu agressor mesmo contra sua vontade, estaria se atentando contra seu direito fundamental à liberdade, atingindo também sua dignidade. Deste modo, nada mais justo que dar a vítima a oportunidade de decidir sobre seu destino, e foi justamente o contrário que tal alteração na natureza da ação penal fez, já que antes era condicionada à representação e passou a ser incondicionada.

Assim, embora o papel do Estado seja o de garantidor do bem-estar e segurança de seus membros, pelo fato de as consequências negativas da prisão do agressor recaírem completamente sobre a vítima e sua família, é importante dar a ela a oportunidade de decidir sobre sua vida. Deste modo, é inquestionável a relevância da Lei 11.340/2006 e a necessidade de se punir os agressores. Todavia, o que o presente estudo visa abordar é a necessidade de se ouvir a mulher, de que sua

liberdade seja garantida, a fim de que ela não precise figurar como vítima em um processo desgastante, do qual não deseja fazer parte.

Ademais, levando em consideração que na sociedade atual embora grande parte de seus membros não tenha formação em Direito, tampouco tenha outro tipo de formação, diversos assuntos jurídicos são, frequentemente, debatidos pela grande massa e a violência doméstica é um deles. Sendo assim, importante trazer para estudo o referido tema, que apesar de já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, ainda gera divergências, as quais merecem ser apresentadas a fim de se chegar a solução que, de fato, é a mais adequada para a mulher vítima de violência doméstica.

Deste modo, trata-se o presente estudo de um trabalho de pesquisa bibliográfica, o qual faz uso artigos e autores que abordam o assunto. Haverá uma divisão em três capítulos, sendo que se iniciará o estudo tratando do contexto histórico da violência doméstica, demonstrando que tal fato não é algo somente atual e trazendo também os tipos dela existentes. No segundo capítulo serão abordados os fatos que antecederam e culminaram para a criação da Lei 11.340/2006, apresentando o caso de Maria da Penha Maia, que deu nome à lei e foi vítima de violência doméstica, chegando a ficar paraplégica em decorrência dela.

Por fim, no terceiro capítulo será abordada a questão principal do estudo, que é a alteração na natureza da ação penal para os casos de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher, que de condicionada à representação passou a ser incondicionada. Assim, serão elencadas as mudanças trazidas por tal alteração, bem como as consequências delas para a vítima, para seus familiares e para o Judiciário. Ademais, para finalizar e expor o pensamento que se defende, haverá a exposição de diversos motivos, com base no entendimento de autores que tratam do assunto, a fim de se demonstrar por que a ação penal para os casos em questão deve ser pública condicionada à representação.

1 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

1.1 CONTEXTO HISTÓRICO E SOCIAL

Nas sociedades antigas a mulher era vista como um instrumento de procriação, devendo viver à sombra de seu companheiro, subordinada a ele, sendo, inclusive, considerada por Aristóteles uma falha da natureza. Nesse sentido, o estigma da submissão acompanhou as mulheres desde a época das civilizações gregas, passando pela Idade Média e chegando até a Idade Moderna, quando a mulher passou a lutar pela liberdade feminina.

No Brasil, a violência doméstica contra a mulher é resultado de uma sociedade desenvolvida historicamente sobre alicerces patriarcais, os quais descrevem a situação de inferioridade que ainda se encontra presente em várias regiões do país.¹ Sobre o surgimento de tal violência, merece menção, pois, o entendimento de Maria Berenice Dias explicitado no trecho a seguir:

Nesse contexto é que surge a violência, justificada como forma de compensar possíveis falhas no cumprimento ideal dos papéis de gênero. Quando um não está satisfeito com a atuação do outro, surge a guerra dos sexos. Cada um usa suas armas: ele, os músculos; ela, as lágrimas! A mulher, por evidente, leva a pior e se torna vítima da violência masculina.²

Deste modo, levando em consideração que o estigma de a mulher ser submissa ao homem perdurou por toda a história, é inegável que a situação em que se encontram, na atualidade, ainda possui resquícios que as colocam em posição de inferioridade em relação aos homens. Sendo assim, pode-se afirmar que este *status* de frágil e inferior abriu as portas para a violência contra a mulher, já que, dificilmente, elas possuíam voz perante seus agressores.

¹ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 232.

² DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher**. 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 21.

Assim, partindo do pressuposto que homens e mulheres são, de fato, vistos de forma diferenciada, Damásio de Jesus³ afirma que “a distribuição social da violência reflete a tradicional divisão dos espaços”. Isso porque o homem sofre violência na esfera pública, ao passo que a mulher sofre no âmbito doméstico. Sendo assim, a vulnerabilidade da mulher continua sendo maior, vez que sofre agressão por parte de alguém de sua confiança que se encontra em seu círculo de intimidade.

Nesse contexto, merecem destaque os dados divulgados pelo balanço dos atendimentos realizados no ano de 2015 pela Central de Atendimento à Mulher, o qual traz que 74% dos relatos de violência registrados é diário ou semanal, sendo que em 72% desses casos as agressões foram cometidas por homens que mantêm ou mantiveram algum relacionamento afetivo com as vítimas. Nota-se, então, que o ambiente familiar não é tão seguro nem favorável à proteção das mulheres como deveria ser.⁴

Ademais, a autora Rita Laura Segato traz outros dados em seu livro “Las estructuras elementales de la violencia”, abordando, inclusive, a consequência da violência doméstica na economia brasileira:

En América Latina y en el Caribe, la violencia doméstica incide sobre 25% a 50% de las mujeres y compromete el 14,6% del Producto Interno Bruto. En el Brasil, cada 15 segundos una mujer es golpeada (Fundación Perseu Abramo). Datos de la ONU, del Instituto de Derechos Humanos, afirman que el Brasil deja de aumentar un 10% su Producto Interno Bruto como consecuencia de la violencia contra la mujer. Las estadísticas disponibles y los registros en las comisarías especializadas en crímenes contra la mujer demuestran que 70% de los incidentes acontecen dentro del hogar, y que el agresor es el propio marido o compañero".⁵

No que tange ao âmbito de incidência da violência doméstica, tem-se que esta não se restringe somente às classes menos favorecidas ou aos países emergentes. A violência doméstica atinge diversas classes sociais e culturais, sendo, de acordo

³ JESUS, Damásio de. **Violência contra a mulher: aspectos criminais da Lei 11.340/2006** / Damásio de Jesus. – São Paulo: Saraiva, 2010. p. 7 e 8.

⁴ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 230.

⁵ SEGATO, Rita Laura. **Las estructuras elementales de la violencia**. 1ª ed. - Bernal: Universidad Nacional de Quilmes, 2003. p. 112.

com a Organização das Nações Unidas, a principal causa de lesões em mulheres na faixa dos 15 aos 44 anos em todo o mundo.⁶

Diante disso, embora a Constituição Federal de 1988 tenha elencado a igualdade como um princípio, essa igualdade não é absoluta, mas apenas formal-legal. Assim, há a necessidade de transformá-la em uma igualdade material-real, a fim de garantir os direitos das mulheres, as quais se encontram em situação de inferioridade. Destaca-se que, no Brasil, a maioria das mulheres depende de seu companheiro, sendo obrigadas, às vezes, a se submeterem a situações de toda ordem, visando a manutenção da relação familiar.⁷

1.2 CONCEITO E ESPÉCIES

Para os efeitos da Lei 11.340/06⁸, violência doméstica contra a mulher é qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou material. Com relação ao conceito, a Organização Mundial da Saúde vai além ao definir violência doméstica como:

Todo ato de violência baseado em gênero, que tem como resultado, possível ou real, um dano físico, sexual ou psicológico, incluídas as ameaças, a coerção ou a privação arbitrária da liberdade, seja a que aconteça na vida pública ou privada. Abrange, sem caráter limitativo, a violência física, sexual e psicológica na família, incluídos os golpes, o abuso sexual às meninas, a violação relacionada à herança, o estupro pelo marido, a mutilação genital e outras práticas tradicionais que atentem contra mulher, a violência exercida por outras pessoas – que não o marido – e a violência relacionada com a exploração física, sexual e psicológica e ao trabalho, em instituições educacionais e em outros âmbitos, o tráfico de

⁶ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. p. 228.

⁷ Idem. p. 108.

⁸ BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm>. Acesso em: 09 ago. 2017.

mulheres e a prostituição forçada e a violência física, sexual e psicológica perpetrada ou tolerada pelo Estado, onde quer que ocorra.⁹

Nesse contexto, Luiz Régis Prado destaca que há uma diferença entre violência de gênero e violência doméstica, sendo a primeira “atos de agressão ou violência contra determinada pessoa por força de seu sexo feminino” e a segunda uma “violência praticada no âmbito doméstico ou intrafamiliar, ou a ele diretamente relacionado”. Assim, com relação à Lei 11.340/06 em si, tem-se que possui como escopo primordial, de acordo com seu artigo 5º, combater a violência de gênero. Importa salientar que a violência pode ser praticada de diversas formas, quais sejam: violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral.¹⁰

A violência física é aquela que atinge a integridade ou a saúde corporal da mulher, ainda que não deixe marcas aparentes, ou seja, apenas o uso da força física que atinja o corpo da mulher já pode ser considerado violência doméstica. De acordo com Leda Maria Hermann, até as condutas omissivas podem configurar uma agressão, ferindo a integridade física da mulher, como demonstra o trecho abaixo:

Conduta omissiva possível é a negligência, no sentido de privação de alimentos, cuidados indispensáveis e tratamento médico/medicamentoso à mulher doente ou de qualquer forma fragilizada em sua saúde, por parte do marido, companheiro, filho(as), familiares e afins.
Exemplo de conduta comissiva de ofensa à saúde corpórea da mulher vítima de violência doméstica e familiar é a exploração de seu trabalho braçal para desempenho de tarefas domésticas ou outras incompatíveis com sua capacidade física, idade ou condição de saúde.¹¹

Já violência psicológica, de acordo com a autora, consiste em condutas omissivas ou comissivas, que implicam em lenta e contínua destruição da identidade e da capacidade de reação e resistência da vítima, sendo comum que progrida para

⁹ OMS. Organização Mundial de Saúde. Organização Pan-Americana de Saúde. La unidad de salud de la mujer de la OMS (WHD). **Violencia contra la mujer: un tema de salud prioritario**. Ginebra, 1998. (Sexta Sesión Plenaria, 25 de mayo de 1996. Junio 1998 - A 49-vr-6).

¹⁰ PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro Parte Geral e Parte Especial**. 14. ed. ver, atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 700.

¹¹ HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha com nome mulher: considerações à Lei no 11.340/2006: contra violência doméstica e familiar, incluindo comentários artigo por artigo**. Campinas: Servanda, 2007. p. 108 e 109.

prejuízo importante à sua saúde física e mental. Assim, o agressor age de forma a humilhar, rejeitar, discriminar ou ameaçar a vítima.¹²

Sobre tal forma de violência, Maria Berenice afirma que “é a mais frequente e talvez seja a menos denunciada”. Isso porque a vítima pode não ter ciência de que sofre um tipo de violência doméstica, tendo em vista que, ao sofrer agressão verbal, tensões, silêncios prolongados e manipulações de atos e desejos, não se dá conta de que pode denunciar tais ações.¹³

Em se tratando da violência sexual, pode-se afirmar que é uma das mais comuns, vez que o exercício da sexualidade sempre foi visto como um dos deveres do casamento. Contudo, essa forma de violência só passou a ser reconhecida após a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Doméstica. Sendo assim, casos, por exemplo, em que a mulher for coagida a praticar atos sexuais ou até mesmo proibida de usar métodos contraceptivos configuram a violência sexual.

Quanto à violência patrimonial, tem-se que é o ato praticado pelo agressor contra o patrimônio da vítima no âmbito familiar, por exemplo, quando objetos da mulher são subtraídos por seu parceiro. Esse tipo de violência consiste em uma inovação trazida pela Lei 11.340/06 e destaca-se que caso a vítima sofra violência patrimonial, ela tem o direito de requerer medidas protetivas visando defender seu direito ao patrimônio, como por exemplo, o pedido de restituição dos bens que lhe foram subtraídos indevidamente pelo agressor.

Por fim, a violência moral é qualquer conduta realizada contra a mulher que configure algum crime contra a honra, quais sejam: calúnia, injúria ou difamação. Embora se relacione com a violência psicológica, a violência moral possui efeitos mais amplos, já que o agressor visa atacar a imagem da mulher perante a sociedade, com o objetivo de desqualificá-la, ridicularizá-la e inferiorizá-la.

¹² Idem.

¹³ DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher**. 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 66.

2 LEI MARIA DA PENHA

2.1 ANTECEDENTES DA LEI

Antes de adentrar no estudo da Lei 11.340/06 em si, merece destaque o caminho percorrido até seu surgimento, o qual é composto por tratados internacionais assinados pelo Brasil.

Dentre esses tratados está a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher – “Convenção Belém do Pará” – ratificada pelo Brasil em 27 de novembro de 1994. Tal convenção foi “o primeiro tratado internacional de proteção dos direitos humanos a reconhecer a violência contra as mulheres como um fenômeno generalizado”.¹⁴

De acordo com essa convenção, a violência doméstica configura grave violação aos direitos humanos. Ademais, essa agressão limita total, ou parcialmente, o exercício dos direitos fundamentais, sendo também uma ofensa à dignidade humana, já que que demonstra as relações de poder historicamente desiguais entre homens e mulheres.

Outra convenção que influenciou a criação da Lei 11.340/06, sendo ratificada pelo Brasil em 1 de fevereiro de 1984, é a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher. Esta convenção foi criada com um duplo objetivo, qual seja: eliminar a discriminação e assegurar a igualdade da mulher com relação ao homem.

Além das convenções acima citadas, o Brasil teve também influência da Declaração dos Direitos Humanos de 1948, do Modelo de Leys e Políticas sobre Violência

¹⁴ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 228 e 229.

Intrafamiliar conta Las Mujeres da OPS/OMS de 2004. Teve também influência da própria Constituição Federal de 1988 e de legislação infraconstitucional.¹⁵

O Brasil recebeu, ainda, após reclamações de mulheres vítimas de violência doméstica, recomendação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos para que intensificasse o processo de intolerância estatal à discriminação contra a mulher.¹⁶ Foi, então, desde modo, que tais tratados auxiliaram na criação da Lei 11.340/06, tendo em vista que além de possuírem natureza constitucional, possuem aplicabilidade imediata, o que gerou a necessidade de se criar uma lei que assegurasse o que os documentos internacionais visavam garantir.

2.2 O CASO DE MARIA DA PENHA E SUA REPERCUSSÃO NO DIREITO BRASILEIRO

A Lei 11.340/06 é popularmente chamada de Lei Maria da Penha em referência à farmacêutica Maria da Penha Maia, que sofreu diversos tipos de violência doméstica, chegando a quase ser assassinada duas vezes por seu marido. Tais agressões deixaram-na paraplégica. Assim, após esses episódios mais graves, criou coragem para fazer uma denúncia pública, mas não foram tomadas providências no momento. Posteriormente, foram realizadas investigações e o agressor foi condenado, cumprindo apenas 2 dos 10 anos e 6 meses de prisão a que foi condenado.

Diante da situação acima descrita, o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e o Comitê Latino Americano e do Caribe para a Defesa e os Direitos da Mulher (CLADEM) formalizaram uma denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos, a qual condenou o Brasil ao pagamento de indenização à Maria da Penha.¹⁷

¹⁵ SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Aspectos polêmicos sobre a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher.** *Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária.* Ano 55, nº 351, janeiro de 2007. p. 108 e 109.

¹⁶ Idem.

¹⁷ DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher.** 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 16.

É inegável que, embora trágico, o caso de Maria da Penha foi significativo para o Ordenamento Jurídico Brasileiro, tendo em vista que “foi a primeira vez que um caso de violência doméstica e familiar levou um país à condenação, por negligência e omissão, no sistema interamericano de direitos humanos”.¹⁸ Foi então, nesse contexto, e em virtude dos acontecimentos mencionados, que vinte e cinco anos depois o Brasil criou a Lei 11.340/06.

Em decorrência da Lei Maria da Penha, é que, de acordo com Maria Berenice Dias, ocorreu o primeiro grande avanço na luta contra a violência doméstica, que foi a criação das Delegacias da Mulher.

A primeira foi implantada em São Paulo, no ano de 1985. Desempenharam importante papel, pois o atendimento especializado, feito quase sempre por mulheres, estimulava as vítimas a denunciar os maus tratos sofridos, muitas vezes, ao longo de anos. De outro lado, o fato de os agressores serem chamados perante a autoridade policial cumpria importante função intimidatória.¹⁹

Posteriormente, foram criados também órgãos como os Conselhos Estaduais, o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher e os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, todos com o intuito de impulsionar o combate a violência doméstica e criar formas de minimizar os efeitos dessa violência.

De acordo com Luis Paulo Sirvinkas, o bem jurídico tutelado pela lei não é somente a mulher que sofre a violência doméstica ou familiar, mas a relação familiar em si, isto é, os filhos e também o marido. Assim, segundo ele, o intuito da lei é fazer com que o agressor seja reintegrado ao seio familiar, proporcionando os meios necessários à sua reinserção, tendo em vista que a referida lei quer proteger a entidade familiar e não a desintegrar.²⁰

¹⁸ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 230.

¹⁹ DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher**. 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 27.

²⁰ SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Aspectos polêmicos sobre a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher**. *Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária*. Ano 55, nº 351, janeiro de 2007. p. 111.

Diante disso, a Lei Maria da Penha é considerada um importante instrumento de ação afirmativa. Isso porque objetiva eliminar as desigualdades historicamente existentes, ao assegurar igualdade de tratamento e compensar as perdas sofridas pelas mulheres, que ao longo do tempo foram discriminadas por motivos de gênero.²¹ Segundo Damásio de Jesus, não se pode negar que essa lei é um avanço inovador para o Direito Brasileiro, contudo, para o autor, ela possui diversas contradições, confusões e imperfeições de redação, havendo a necessidade de aperfeiçoamento.²²

Nesse sentido, Altamiro de Araújo Lima Filho, em seu livro que trata do tema em questão, faz uma crítica à Lei 11.340/06, pois traz o fato de que os direitos elencados na lei, como segurança, saúde, acesso à justiça, liberdade e dignidade, já se encontram previstos na Constituição Federal de 1988. Assim, para o autor, o legislador tentou demonstrar que a lei trazia novos direitos, o que não é verdade. Seu posicionamento pode ser observado no trecho abaixo:

Já é de muito passada a hora do Estado entender que a igualdade feminina – e de todos os brasileiros – e a erradicação da violência doméstica e familiar contra a mulher – bem como a violência generalizada contra o ser humano, entre nós – somente ocorrerá com o desenvolvimento duradouro de políticas públicas garantidoras dos direitos humanos, resguardando o brasileiro (onde se inclui a mulher, evidentemente) da negligência, da discriminação, da violência, da opressão e da espoliação. De políticas tais fatalmente decorreria a garantia natural da igualdade e do respeito no âmbito familiar.²³

Assim, levando em consideração que a Lei Maria da Penha foi, de fato, um avanço no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, ela não pode ser vista como uma solução perfeita e acabada. Isso porque, mesmo com a criação da lei, a realidade social brasileira ainda não foi suficientemente alterada. Deste modo, esse estudo busca compreender em que aspectos a Lei Maria da Penha pode melhorar, sendo essencial abordar a polêmica que envolve a natureza da ação penal para casos de lesões corporais leves, bem como as consequências de tal natureza.

²¹ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 232.

²² JESUS, Damásio de. **Violência contra a mulher: aspectos criminais da Lei 11.340/2006** /Damásio de Jesus. – São Paulo: Saraiva, 2010. p. 52.

²³ FILHO, Altamiro de Araújo Lima. **Lei Maria da Penha. Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Leme/SP: Mundo Jurídico, 2007. p. 30 e 31.

3 ASPECTOS MATERIAIS E PROCESSUAIS DA LEI 11.340/06

3.1 REFLEXOS NO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO

A Lei Maria de Penha, além de trazer inovações em seu texto, provocou também alterações no Código Penal Brasileiro e na Lei dos Juizados Especiais. Assim, o artigo 61, inciso II, alínea f, do Código Penal que trata das agravantes genéricas, passou a ter em seu texto a violência doméstica e familiar contra a mulher, ou seja, esta passou a ser uma circunstância que agrava a pena.

Além disso, por meio da inserção do parágrafo 11 no artigo 129 do Código Penal, a violência doméstica passou a configurar, nos crimes de lesão corporal leve, uma causa de aumento de pena. Assim, quando o (a) ofendido (a) for pessoa portadora de deficiência física ou mental e sofrer violência doméstica e familiar que lhe causa lesão, a pena desse crime será aumentada em um terço.

Porém, a mudança mais significativa trazida pela supracitada lei foi no artigo 129, parágrafo 9º, do Código Penal. Ao mudar a pena para o crime de lesão corporal no ambiente familiar, de detenção de 6 meses a 1 ano, para detenção de 3 meses a 3 anos, o legislador imediatamente atingiu outra lei de grande importância para o Ordenamento Jurídico Brasileiro, qual seja, a Lei. 9.009/95 – Lei dos Juizados Especiais –, que será abordada a seguir.

3.2 DA INAPLICABILIDADE DA LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS

Em se tratando dos Juizados Especiais, tanto cíveis quanto criminais, merece menção a fala do Promotor de Justiça Camilo Pileggi a respeito de sua criação:

Visando à celeridade e a economia processual, adotando-se procedimento oral e sumaríssimo, os juizados especiais cíveis e criminais foram criados para diminuir o número de causas e coibição de sentimento de impunidade.
[...]

Com este espírito veio a Lei nº 9.099/95, buscando a oralidade, informalidade, economia processual, celeridade e, pela primeira vez, dando-

se atenção à vítima, com clara preferência pela aplicação de penas não privativas de liberdade.²⁴

Antes da edição da Lei Maria da Penha, a Lei 9.099/95 estabelecia, em seu artigo 88, que, para os crimes de lesão corporal de natureza leve, a ação penal era pública condicionada à representação. Contudo, com a mudança anteriormente mencionada e com a declaração expressa do artigo 41 da Lei Maria da Penha de que tais crimes passaram a não mais ser regidos por essa lei, nota-se que não podem mais ser considerados de pequeno potencial ofensivo.

Destaca-se ainda que, com a proibição de os crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher serem regidos pela Lei 9.099/95, foi também vedada a transação penal, a composição civil de danos e a suspensão do processo. Ademais, no artigo 17, a Lei Maria da Penha traz em seu texto que também não poderão ser aplicadas penas alternativas, como pagamento de cestas básicas, prestação pecuniária e multa como forma de substituição da pena privativa de liberdade.

Sobre a não aplicação da Lei dos Juizados Especiais, Eduardo Cambi e Emmanuella Denora entendem que:

A aplicação da Lei 9.099/95, para a violência doméstica e familiar, acabaria por ignorar as características dessa violência, tal como o grau de comprometimento emocional que as mulheres são submetidas em relação ao comportamento ilícito, reiterado e cotidiano do agressor, a assimetria de forças, o medo, a vergonha, o sentimento de culpa pelo fracasso das relações familiares, a crença na mudança do parceiro, a inversão da culpa, a revitimização da mulher em decorrência do precário atendimento e das posturas inadequadas das autoridades públicas, o medo de reviver o trauma, a violência sexual, o cárcere privado e a escalada da violência. [...] A incidência da Lei 9.099/95 tornaria a proposta despenalizante positiva para o autor do fato, mas negativa na perspectiva da ofendida, pois aquele poderia ser beneficiado com a transação penal ou com a suspensão do processo.²⁵

Nesse sentido, nota-se que, na visão do legislador, foram necessárias tais mudanças, cujo o objetivo era garantir uma real punição para quem incorresse nos

²⁴ PILEGGI, Camilo. **Lei Maria da Penha: Acertos e Erros**. Disponível em <www.mp.sp.gov.br>. Acesso em: 13 set. 2017.

²⁵ CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017. p. 240

crimes da Lei 11.340/06. Sendo assim, a inaplicabilidade da Lei dos Juizados Especiais e, conseqüentemente, dos institutos despenalizadores, mencionados, foi uma forma de o legislador proteger a família, vez que o crime não sendo mais de menor potencial ofensivo, tem uma pena maior, o que desestimula as condutas que são vedadas pela lei.

3.3 DA CRIAÇÃO DE MEDIDAS DE URGÊNCIA

Outra garantia trazida pela Lei Maria da Penha foram as medidas protetivas de urgência, que ganharam um capítulo especial na lei, o que demonstra sua importância e necessidade para as vítimas de violência doméstica. Tais medidas se encontram previstas do artigo 18 ao 24 e possuem caráter exemplificativo quando se tratam de medidas de urgência à ofendida. Salienta-se que foram criadas a fim de oferecer à vítima condições de prosseguir com a ação penal, bem como garantir sua integridade física e psicológica para continuar gerindo sua vida, como fazia antes de sofrer a violência.

Deste modo, quando praticada uma violência doméstica, as medidas protetivas podem ser requeridas pela ofendida ou pelo Ministério Público. Assim, de acordo com o artigo 18 da Lei 11.340/06, o juiz irá examinar o pedido das medidas de urgência e, em 48 horas, decidirá pela não concessão ou não da medida, hipótese em que a ofendida será encaminhada para a assistência judiciária. Importante salientar que o juiz pode conceder imediatamente a medida sem que haja audiência ou manifestação dos interessados. A respeito do tema, Pedro Rui da Fontoura Porto elucida:

O artigo 19 da Lei Maria da Penha, constitui como legitimados ativos aos pedidos de medidas de proteção, à própria ofendida e o Ministério Público. Com relação à própria ofendida, já se comentou que, normalmente, seu pedido deverá vir elaborado materialmente pela polícia judiciária, como uma das providências atribuídas a esta instituição pelo artigo 12, III, da Lei Maria da Penha. Todavia, sem sombra de dúvidas que todas as medidas protetivas de urgência previstas nos artigos 22 a 24 da Lei Maria da Penha podem ser requeridas pela ofendida através de advogado ou de defensor público, não sendo obrigatório sejam veiculadas através da polícia. Na verdade, a regra legal do artigo 27 da Lei Maria da Penha é que a mulher, em situação de violência doméstica, possa sempre vir assistida por advogado ou defensor público, situação em que seu acesso à justiça, como regra, será melhor qualificado do que mediante pedidos diretos. A ressalva efetuada na parte final do artigo 27 com referência ao artigo 19 da mesma

lei, serve apenas para registrar que o pedido direto é excepcional e visa facilitar o acesso à justiça. Trata-se, contudo, de uma opção da mulher: pedir diretamente, valendo-se dos préstimos da Polícia Judiciária, ou procurar logo um profissional para representá-la. Em nenhum momento a lei obriga ao pedido direto.²⁶

Tais medidas foram divididas pelo legislador em duas espécies: medidas protetivas que obrigam o agressor e medidas protetivas à ofendida. As primeiras estão dispostas no artigo 22, ao passo que as segundas se encontram no artigo 23, ambos da Lei 11.340/06. As medidas que tratam do agressor podem ser cumuladas ou substituídas por outras, bem como podem ter sua efetividade garantida com o auxílio de força policial.

Com relação às medidas que visam proteger a vítima, merece destaque aquela prevista no inciso IV do artigo 23, que é a possibilidade de a vítima pedir a separação de corpos. Assim, se concedida, o agressor fica temporariamente afastado da moradia do casal. Além disso, outra medida bastante comum é a fixação do limite mínimo de distância de aproximação entre agressor e vítima, previsto no inciso III, alínea a do mesmo artigo. Como consequência dessa medida, o juiz fixará em metros um limite de distância que o agressor deve respeitar, não podendo chegar perto da moradia, do trabalho e do colégio dos filhos da vítima.²⁷

Ademais, é importante tratar da mudança advinda com o Projeto de Lei da Câmara nº 7, de autoria do Deputado Federal Sergio Vidigal. O referido projeto acrescentou artigos na Lei Maria da Penha, inclusive com relação às medidas protetivas de urgência, as quais antes eram concedidas apenas pelo juiz e agora podem também ser concedidas pelos delegados de polícia, devendo ficar claro no caso concreto o risco real ou iminente à vida ou à integridade física e psicológica da mulher e de seus dependentes.²⁸ Todavia, essa alteração não foi recebida de forma pacífica,

²⁶ PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 87.

²⁷ DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher**. 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 113.

²⁸ SENADO FEDERAL. **Aprovadas medidas protetivas de urgência para vítimas de violência doméstica**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/10/senado->

sendo diversas as críticas referentes à competência dada aos delegados, tendo em vista que poderia configurar uma violação à reserva de jurisdição, além de cercear o direito de defesa do agressor.

3.4 DA NATUREZA DA AÇÃO PENAL PARA OS CASOS DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

Além das alterações já mencionadas neste estudo, a ação penal para os crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, que antes era condicionada à representação, passou a ser incondicionada. Assim, antes de adentrar na natureza da referida ação, é importante conceituar o que é e qual o objetivo da ação penal.

De acordo com Aury Lopes Jr., a ação penal é:

[...] um poder constitucional de acudir aos tribunais para formular a pretensão acusatória. É um direito (potestativo) constitucionalmente assegurado de invocar e postular a satisfação da pretensão acusatória. Mais específico, o art. 129, I, da Constituição assegura o poder exclusivamente ao Ministério Público de exercer a ação penal (melhor, a acusação pública).²⁹

Diante disso, pode-se afirmar que, via de regra, todas as ações penais são públicas, salvo expressa ressalva legal, conforme traz o art. 100, *caput*, do Código Penal. Sendo assim, tais ações são promovidas pelo Ministério Público e, quando incondicionadas, independem do pedido e do consentimento da vítima, ou seja, mesmo ela não querendo denunciar, passará a integrar um processo penal.

É nesse sentido que se nota a observância do princípio da obrigatoriedade que, de acordo com Aury Lopes Jr., rege tais ações penais sob o fundamento de “que o Ministério Público tem o dever de oferecer a denúncia sempre que presentes as condições da ação”.³⁰

aprova-medidas-protetivas-de-urgencia-para-vitimas-de-violencia-domestica> Acesso em 19 out. 2017.

²⁹ LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 188.

³⁰ LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 200.

Com o objetivo de entender os motivos que ocasionaram a mudança no entendimento quanto à natureza da ação penal para os casos de lesão corporal leve mediante violência contra a mulher, faz necessária a abordagem da Ação Declaratória de Constitucionalidade 19 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424, julgadas pelo Supremo Tribunal Federal em fevereiro de 2012.

Assim, na ADC 19, o Relator Ministro Marco Aurélio votou a favor da constitucionalidade dos artigos 1º, 33 e 41 da Lei 11.340/200, e, na ADI 4424, ficou estabelecido que os artigos 12, I, 16 e 41 da referida lei devem ser interpretados conforme a Constituição.

Nesse sentido, merece menção o artigo 16 que gera divergências na interpretação de seu texto:

Art. 16. Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.³¹

A respeito de tal artigo, é importante frisar que alguns crimes podem ser de ação penal pública condicionada à representação e de ação penal privada, como os crimes de ameaça e os crimes contra a honra, respectivamente. Dessa forma, não se deve enxergar a Lei Maria da Penha como um bloco indivisível, no qual, obrigatoriamente, todos os crimes devem ser de ação penal pública incondicionada.

Ademais, em se tratando das ações penais públicas condicionadas à representação e especialmente do artigo acima, é importante tratar da figura da renúncia e da retratação, as quais também possuem divergências no entendimento. Assim, segundo Guilherme de Souza Nucci, é comum que mulheres, em crimes que

³¹ BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 09 ago. 2017.

dependem de representação, registrem a ocorrência na delegacia e depois, reconciliadas com seus maridos e companheiros, se retratem da representação e impeçam o prosseguimento da ação penal.³²

No que tange à renúncia à representação, Maria Berenice Dias afirma que é necessário diferenciá-la da retratação. Ambas fazem parte do gênero desistência, contudo, renúncia é um ato de não exercer seu direito de representar. Já a retratação consiste em ato posterior à representação em que a ofendida retira a autorização para que o Estado prossiga na persecução penal.

Deste modo, diversas são as discussões a respeito do erro ou acerto do legislador ao usar a expressão “renúncia à representação”. Isso porque, o artigo trata da possibilidade de a renúncia ser realizada perante o juiz. Nesse caso, seria mais adequado se o legislador estivesse usado a expressão “retratação à representação”, tendo em vista que o artigo busca definir exatamente a situação em que já foi oferecida a representação e a vítima resolve voltar atrás, a fim de retirá-la.

Portanto, o artigo 16 da Lei 11.340/06 traz a possibilidade de a vítima voltar atrás e se retratar em juízo da representação realizada. Todavia, esse direito de retratação não cabe para os casos de lesão corporal resultante de violência doméstica, até porque, o objetivo da lei é proteger as mulheres, mesmo que tal proteção mitigue seu direito de escolha. Ademais, a natureza da ação penal pública para esses casos é incondicionada, o que descarta necessidade da representação da vítima, não havendo motivo para existência do direito à retratação.

Neste viés, o então Procurador-Geral da República Roberto Gurgel, que propôs a ADI nº 4424, traz, em sua argumentação, a afirmação de que só se pode interpretar a Lei 11.340/06 de forma compatível com a Constituição em se considerando a ação penal pública incondicionada aplicável ao crime de lesão corporal cometido contra a mulher. Caso contrário, estaria se atentando contra o princípio da dignidade da

³² NUCCI, Guilherme Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

pessoa humana, o direito fundamental da igualdade e o dever estatal de impedir e prevenir a violência nas relações familiares.³³

De acordo com Gurgel, a interpretação que condiciona à representação o início da ação penal relativa a crime de lesão corporal de natureza leve, praticado em ambiente doméstico, gera para as vítimas desse tipo de violência “efeitos desproporcionalmente nocivos”. Roberto Gurgel afirma que no caso de violência doméstica, tem-se, a um só tempo, grave violação a direitos humanos e expressa previsão constitucional de o Estado coibir e prevenir sua ocorrência. “A opção constitucional foi clara no sentido de não se tratar de mera questão privada”, afirma.³⁴

Isto posto, levando em consideração que o objeto do estudo é, justamente, a polêmica que envolve a natureza jurídica da ação penal nos crimes de lesão corporal leve contra a mulher, é essencial trazer os posicionamentos que culminaram na alteração de tal natureza.

Merecem, pois, destaque, os votos de alguns dos Ministros do STF a favor da ação penal ser pública incondicionada para os casos de violência doméstica, tendo como exemplo a fala do Ministro Luiz Fux, da Ministra Cármen Lúcia e do Ministro Celso de Mello, respectivamente:

Sob o ângulo da tutela da dignidade da pessoa humana, que é um dos pilares da República Federativa do Brasil, exigir a necessidade da representação, no meu modo de ver, revela-se um obstáculo à efetivação desse direito fundamental porquanto a proteção resta incompleta e deficiente, mercê de revelar subjacentemente uma violência simbólica e uma afronta a essa cláusula pétreia.³⁵

A interpretação que agora se oferece para conformar a norma à Constituição me parece basear-se exatamente na proteção maior à mulher e na possibilidade, portanto, de se dar cobro à efetividade da obrigação do Estado de coibir qualquer violência doméstica. E isso que hoje se fala, com certo eufemismo e com certo cuidado, de que nós somos mais vulneráveis, não é bem assim. Na verdade, as mulheres não são vulneráveis, mas sim maltratadas, são mulheres sofridas.³⁶

Estamos interpretando a lei segundo a Constituição e, sob esse aspecto, o ministro-relator deixou claramente estabelecido o significado da exclusão dos atos de violência doméstica e familiar contra a mulher do âmbito

³³ Supremo Tribunal Federal. **Supremo julga precedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha.** Disponível em: <

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=154237> > Acesso em 30 set 2017.

³⁴ Idem

³⁵ Supremo Tribunal Federal. **Supremo julga precedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha.** Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853> > Acesso em 30 set 2017.

³⁶ Idem

normativo da Lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), com todas as consequências, não apenas no plano processual, mas também no plano material.³⁷

Assim, nota-se que a fala dos Ministros citados se baseia na constitucionalidade da Lei 11.340/06 e na necessidade de se proteger de forma mais efetiva a mulher. Diante disso, foi criada em 2015 a Súmula 542 do Superior Tribunal de Justiça, a qual ratifica a natureza da ação penal, ao afirmar que “a ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada”.³⁸

3.5 POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA ADOÇÃO DA AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA

De certo, o Supremo Tribunal Federal, ao firmar o entendimento de que a natureza da ação penal para os casos de violência doméstica, tinha a intenção de garantir que os crimes cometidos contra as mulheres não ficassem impunes. Sendo assim, com a ação penal pública incondicionada, o Estado teria mais facilidade em punir o agressor, tendo em vista que, independente da vontade da vítima, ele seria denunciado pelo Ministério Público.

Embora, a princípio, o objetivo do Tribunal tenha sido proporcionar algo benéfico às vítimas e evitar que os agressores continuem a praticar, reiteradamente, a violência, não se pode afirmar a posição trouxe apenas benefícios. Isso porque o Direito regula a vida em sociedade englobando diversos ramos distintos e se relacionando com outras áreas do conhecimento, devendo todos, sempre que possível, estar em harmonia.

Assim, é importante analisar os efeitos da denúncia e da punição do agressor, ainda que a vítima não tenha o desejo de denunciá-lo. Deste modo, cabe elencar as possíveis consequências para o Sistema Judiciário Brasileiro, bem como para a família do agressor e, principalmente, para a vítima.

³⁷ Idem

³⁸ Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 542.** Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp#TIT3TEMA0>> Acesso em 30 set. 2017.

3.5.1 Para a mulher

Como já se abordou neste estudo, o objetivo da Lei Maria da Penha é proteger as mulheres que sofrem violência doméstica e familiar, bem como punir os agressores, a fim de que não cometam mais tal crime. Assim, o que a lei almejou é, de fato, uma questão que merece maior atenção, haja vista que, apesar de se estar no século XXI, a mulher ainda não conquistou uma igualdade completa, sendo, ainda, considerada mais frágil e impotente que o homem.

Todavia, não se pode afirmar que apenas a criação da lei resolveu todos os problemas das mulheres vítimas de violência doméstica. Isso porque, dependendo das circunstâncias em que determinada mulher se encontra, os preceitos da referida lei podem lhe trazer conflitos internos e sofrimento, tendo em vista que por trás de uma agressão pode haver um longo relacionamento, anos de convívio e até mesmo uma família formada.

Nesse sentido, com a mudança na ação penal de condicionada à representação para incondicionada em relação aos crimes de lesão corporal leve, a mulher perdeu a voz, sendo obrigada a figurar como vítima em um processo do qual muitas vezes ela não quer fazer parte. Sendo assim, lhe é imputado o papel de vítima e ela sofrerá todos os processos de vitimização, ainda que não tenha o desejo de passar por tais situações.

Quanto aos processos de vitimização em si, tem-se que são três: vitimização primária, vitimização secundária e vitimização terciária. A primeira consiste no que a vítima sofre ao ser realizada contra ela uma conduta criminosa. A segunda é aquela que recai sobre a vítima no momento em que se questiona se deve ou não expor o fato ao judiciário e então, decidindo denunciar, não é tratada como deveria e tem seus direitos fundamentais violados. Já a terceira forma de vitimização ocorre pelo “julgamento” do grupo familiar, dos amigos, da sociedade como um todo, a partir do momento em que o crime se torna público.

Dessa forma, merece destaque a fala da autora Marília Montenegro a respeito de como, na prática, essas mulheres que sofreram violência doméstica se sentem:

[...] Exige-se que todas as mulheres sejam percebidas como Maria da Penha, vítimas de seus algozes, quase sempre seus maridos ou companheiros, e que desejam a todo custo, a sua punição, para poder continuar a sua vida com tranquilidade. É importante ressaltar que, casos como esses são exceções e não regra no dia a dia, pois, em grande parte das agressões, as mulheres não querem a prisão do marido ou companheiro, mas apenas que a agressão não se repita.³⁹

Nesse contexto, nota-se que figurar como vítima em um processo penal é uma situação extremamente desgastante. Além disso, por se tratar de uma mulher vítima de violência doméstica, a situação é ainda mais delicada, pois envolve além da dor física, a dor sentimental, haja vista que o agressor é seu companheiro, e há ou houve entre eles, querendo ou não, uma relação afetiva.

Diante disso, interessante trazer um trecho que trata dessa relação afetiva que existe entre autor e vítima:

A vítima [...] apresenta uma característica muito especial, que é conhecer a história de vida do agressor. Isso a difere das demais vítimas, como a de um crime patrimonial, por exemplo, em que a vítima só conheceu o agressor naquele momento em que sofreu a violência. Quando se trata de alguém que se quer bem, ou que já se quis bem algum dia, o fato praticado por aquela pessoa, que a lei define como crime, não pode nunca ser visto isoladamente, fora do contexto de uma história de vida, muitas vezes construída conjuntamente durante anos.⁴⁰

Pelo exposto, nota-se, então, que a vítima dos casos de violência doméstica e familiar não pode ser tratada como alguém que desconhece intimamente seu agressor, e é justamente por isso que ela deve ter a opção de denunciá-lo ou não. É importante salientar que o objetivo da lei é proteger a mulher, e obrigá-la a figurar como vítima em um processo pelo qual ela não quer passar, não pode ser considerada uma forma de proteção.

³⁹ MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2015. p. 109 e 110.

⁴⁰ Idem. p. 179.

Ademais, há casos em que as vítimas de violência doméstica são usadas pela mídia, o que demonstra que a punição do agressor deixa de ser interesse somente dela e do Estado, como pode ser observado no trecho abaixo:

O sofrimento das vítimas, em casos como o de Maria da Penha, está sendo usado como uma nova forma de legitimar as leis penais. As vítimas, cada vez mais, estão sendo expostas aos meios de comunicação e a sua imagem começa a ser vinculada conjuntamente com a de políticos que prometem apoiá-las com o intuito de evitar que surjam novas vítimas nessa mesma situação. Algumas vítimas são selecionadas pelos meios de comunicação e, dessa forma, deixam de ser um elemento oculto no crime, passam a ser alvo tanto da mídia como dos políticos, que exploram o sofrimento delas para atingir interesses próprios.⁴¹

Assim, desde o momento em que a mulher agredida é obrigada a figurar, sem sua vontade, como vítima no processo, até quando sua imagem passa a ser explorada pela mídia para fins escusos, sua dignidade está sendo violada. Destaca-se que tanto o aspecto positivo quanto o aspecto negativo do princípio da dignidade da pessoa humana estão sendo violados, sendo o trecho abaixo uma forma de melhor compreendê-los:

[...] a dignidade implica não apenas que a pessoa não pode ser reduzida à condição de mero objeto da ação própria ou de terceiros, mas também o fato de que a dignidade constitui o fundamento e conteúdo de direitos fundamentais (negativos) contra atos que violem ou a exponham a ameaças e riscos. [...] o reconhecimento jurídico- constitucional da dignidade da pessoa humana implica em deveres concretos de tutela por parte dos órgãos estatais, no sentido de proteger a dignidade de todos, assegurando-lhe também por meio de medidas positivas (prestações) o devido respeito e promoção, sem prejuízo da existência de deveres fundamentais da pessoa humana para com o Estado e os seus semelhantes.⁴²

Neste viés, tem-se que as consequências da imposição de um papel de vítima para a mulher quando esta não tem o desejo de passar por tal situação, podem, em certos casos, ser consideradas piores que os benefícios advindos da condenação de seu agressor. Isso porque, enquanto para o Estado punir ou não o agressor é uma questão prática que envolve apenas o fato de estar cumprindo seu dever, para a mulher, tal punição envolve questões de ordem pessoal como já foi dito, inclusive gerando efeitos negativos para a família como um todo.

⁴¹ Idem p. 109 e 110.

⁴² MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. - 6.ed. - São Paulo: Saraiva, 2017. p. 266.

3.5.2 Para a família

Partindo do pressuposto que a violência doméstica e familiar sofrida pelas mulheres é praticada por alguém de seu convívio íntimo, principalmente por seus companheiros e maridos, deve-se atentar para o fato de que desse relacionamento podem advir filhos, os quais também serão afetados pela denúncia e consequente condenação do pai. Sendo assim, importante trazer também as possíveis consequências, tanto psicológicas como financeiras para a família da vítima e do agressor.

Como já exposto neste estudo, embora a mulher tenha conquistado seu espaço na sociedade, ela ainda é tida como um ser mais frágil, haja vista os resquícios de seu passado inferiorizado pelo sexo masculino. Assim, por mais que a mulher trabalhe e receba seu salário, pode ser que sozinha não consiga manter o lar e cuidar dos filhos, necessitando da ajuda financeira do companheiro.

Deste modo, em diversas famílias, especialmente nas menos abastadas, o provedor do lar é o homem. Assim, impossível não levar em consideração que a prisão do homem sem que a mulher tenha demonstrado o desejo de denunciá-lo vai atingir de forma drástica a vida familiar e, especialmente, a criação dos filhos.

O sistema prisional brasileiro garante à família do preso o direito de visitá-lo. Porém, não é possível considerar que, pelo simples fato de o filho, por exemplo, poder visitar seu pai na cadeia, a vida daquele seguirá da mesma forma. É necessário, pois, compreender que a relação de afeto entre pai e filho pode ser enfraquecida e até mesmo quebrada pela falta de convívio.

Assim, além de a família correr o risco de passar por necessidades financeiras, há, ainda, o constrangimento dos filhos de serem apontados como filhos de presidiário ou de ex-presidiário. Isso porque, não é novidade que a sociedade ainda tem preconceitos e estigmatiza quem já passou pela cadeia. Vale ressaltar, novamente, que todas essas consequências são oriundas de uma denúncia que não foi desejada pela vítima, a qual deveria ser a principal interessada na punição do agressor, bem como ter a liberdade para decidir sobre sua vida.

Nesse sentido, merece menção o trecho do livro em que a autora e pesquisadora Marília Montenegro trata da necessidade de se olhar para a violência doméstica e enxergar a relação que há por trás dela:

O que mais chama atenção diante do que foi visto na pesquisa é que o Direito continuar tratando a violência doméstica, em termos penais, como se fosse um problema entre duas pessoas estranhas que não têm laços afetivos, como se não fossem voltar a morar na mesma casa ou conviver por causa dos filhos. A justiça criminal só é capaz de oferecer, nesses casos, uma condenação ou uma absolvição, e nenhuma dessas situações, como regra, minorará as dificuldades enfrentadas pelas partes.⁴³

Diante disso, nota-se que não há como olhar para um caso de violência doméstica e se apegar, isoladamente, à agressão, sem levar em conta tudo que há por trás daquele ato. É importante frisar que o que se defende neste estudo não é, de forma alguma, a impunidade nos casos de agressão geradora de lesão corporal em mulheres, mas sim o fato de que elas devem ter a liberdade de escolher se querem ou não denunciar seus maridos e companheiros, visto que a violência, como exposto, gera diversos efeitos que vão muito além da simples prisão no agressor.

3.5.3 Para o Judiciário

Após a Constituição Federal de 1988 houve uma grande demanda pelo Judiciário Brasileiro, ou seja, passou-se a ter maior acesso à justiça, provocando cada vez mais o Judiciário. Como consequência de tal acesso, acabou-se abarrotando o Sistema Judiciário Brasileiro, situação para a qual, até os dias atuais, não foi encontrada solução eficaz de melhora.

Deste modo, embora o Judiciário se encontre abarrotado de processos para serem julgados, quando um indivíduo tem algum direito seu violado, não deve se sentir reprimido em ingressar em juízo sob pena de piorar a situação que já está caótica. Isso porque é direito de cada um ter acesso à justiça e ser reparado de qualquer dano que tenha sofrido, já que o Estado tem o dever de garantir o bem-estar e a segurança dos que nele vivem.

⁴³ MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Pena: uma análise criminológico-crítica**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2015. p. 179.

Contudo, no que tange à mudança na ação penal para os crimes de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher, tem-se que esta andou em sentido contrário ao desejo de desafogar o Judiciário. Assim, partindo do pressuposto de que alguém não tem o desejo de provocar o Judiciário e mesmo assim é obrigado a figurar em um processo, o Estado está aumentando a demanda processual por conta própria, ou seja, o Estado está indo contra o que ele mesmo tenta minimizar, que é a grande demanda judicial.

Sendo assim, o ideal seria que se ingressasse com uma ação quando houvesse necessidade, e nos casos de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher, especificamente, quando houvesse a vontade da mulher. Dessa forma, estar-se-ia dando à vítima a oportunidade de tomar uma decisão que compete somente a ela, já que sobre si e a própria família recairão as consequências mais danosas e, em contrapartida, haveria uma diminuição na demanda ao Judiciário.

3.6 DA VIABILIDADE DE A AÇÃO PENAL SER PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO PARA OS CASOS DE LESÃO CORPORAL LEVE MEDIANTE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

No julgamento da ADI nº 4424, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal Federal de que a ação penal para os casos de lesão corporal decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher deveria ser pública incondicionada foi estabelecido por uma diferença muito grande de votos. Isso porque, apenas o Ministro Cezar Peluso divergiu do relator Ministro Marco Aurélio.

Nesse sentido, os fundamentos dos ministros que acompanharam o relator, já tratados anteriormente neste estudo, giraram em torno da necessidade de se proteger a vítima e a sua dignidade, ao interpretar a Lei 11.340/06 em conformidade com a Constituição. Todavia, o Ministro Cezar Peluso tratou de demonstrar o benefício da celeridade processual que existe no âmbito dos

Juizados Especiais, motivo pelo qual considera mais adequado que os crimes de violência doméstica sejam julgados por este Juízo.

Ademais, seu posicionamento contrário leva em consideração a liberdade de escolha das mulheres, as quais, segundo ele, têm o direito de não desejarem que o agressor seja processado quando forem vítimas de lesão corporal leve. Vide o trecho abaixo:

Isso significa o exercício do núcleo substancial da dignidade da pessoa humana, que é a responsabilidade do ser humano pelo seu destino. O cidadão é o sujeito de sua história, é dele a capacidade de se decidir por um caminho, e isso me parece que transpareceu nessa norma agora contestada.⁴⁴

Assim, a partir da fala do ministro, é plenamente possível refutar o argumento de que a ação penal deve ser pública incondicionada sob pena de violar a dignidade da mulher, já que esta não estaria sendo protegida pelo Estado. Porém, ao se levar em consideração a autodeterminação e a liberdade que cada ser humano tem, pode-se afirmar que dar à mulher a opção de denunciar um indivíduo ou não, também é uma forma de se garantir sua dignidade, já que sua vontade e liberdade serão respeitadas.

Nesses casos de violência doméstica e familiar, deveria caber a cada mulher escolher o melhor caminho para a solução de seus conflitos. Aliás, em se tratando de um crime que ocorre em um local tão íntimo, por muito mais razão a mulher deveria ter a opção de denunciar ou não, até porque as consequências negativas de uma denúncia recairão diretamente sobre ela e não sobre o Estado.

No que tange à natureza da ação penal para o referido crime, Damásio de Jesus⁴⁵ entende que o intuito da Lei 11.340/06 não foi de transformar a ação penal, que antes era condicionada à representação, em incondicionada. Isso se deve ao fato de que, agindo dessa forma, o legislador estaria indo contra a tendência de que, no

⁴⁴ Supremo Tribunal Federal. **Supremo julga precedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha**. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853> > Acesso em 30 set 2017.

⁴⁵ JESUS, Damásio de. Da Exigência de Representação da Ação Penal Pública por Crime de Lesão Corporal Resultante de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (Lei n. 11.340/06, de 7 de agosto de 2006). **Revista do Ministério Público**, Rio de Janeiro, RJ, (25), 2007. p. 84.

Brasil, se defende uma intervenção mínima do Direito Penal, devendo este ser a *ultima ratio*. Assim, para o autor, prosseguir com uma ação penal em que a vítima não tem o desejo que exista poderia causar danos à relação familiar e piorar o ambiente doméstico.

Deste modo, Damásio⁴⁶ entende que o objetivo da Lei Maria da Penha foi o de apenas excluir da legislação a permissão para a aplicação de penas alternativas, tendo em vista que não seriam adequadas para o crime em questão. Sendo assim, alerta o autor que seria um retrocesso legislativo modificar a ação penal para tais crimes, devendo esta ser pública condicionada à representação. Destaca-se o trecho abaixo em que ele faz o questionamento de qual a natureza mais adequada para a ação penal:

A lei brasileira enfrentou o mesmo dilema no qual se viram envolvidas legislações: o do *empowerment* das mulheres. O início da persecução criminal e seu prosseguimento devem ser deixados nas mãos das mulheres ou o poder de decisão pertence somente ao Estado, sem a interferência daquelas? Aceita a primeira alternativa, sendo a ação penal de exclusiva iniciativa da vítima, sem interferência do Estado (ação penal privada), sua decisão de processar ou não o autor da violência e de prosseguir ou não com a persecução criminal pode derivar de inúmeros motivos (reconciliação, vingança, medo, pressão, susto do agressor, trauma, etc.). Sob outro aspecto, sabemos que, nas ações penais privadas, poucos são os casos de condenação. Além disso, deixar o poder de iniciativa só com a vítima enfraqueceria a política pública de minimizar esse mal social. Adotada a segunda opção, tornando a ação penal pública incondicionada, o episódio pode resultar em condenação do autor, o que tratando-se de marido, ensejaria até a ruína da família.⁴⁷

Sendo assim, a melhor solução a ser adotada seria a ação penal para os casos de lesão corporal decorrente de violência doméstica e familiar ser pública condicionada à representação da vítima. Isso porque a responsabilidade pela denúncia recairia tanto sobre o Estado, na figura do Ministério Público, quanto sobre a vítima. Dessa forma, este não deixaria de exercer seu papel de garantidor da segurança e bem-estar, e aquela teria o seu direito à liberdade de escolha respeitado. Assim, segundo Damásio, foi exatamente essa posição que a lei brasileira escolheu:

Entre os dois caminhos, a lei brasileira escolheu o meio termo, desprezando as duas variantes – nem ao céu, nem à terra. Decidiu-se por uma posição

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Idem. p. 84 e 85.

intermediária, em que a ação penal não é exclusivamente privada nem pública incondicionada. Daí ter acolhido a opção da ação penal pública dependente da representação. Como consta no *Guide for Law Enforcement Officials on "Effective Responses to Violence against Women"*, "a autodeterminação das mulheres deve ser um dos princípios que norteiam a atividade policial e da Justiça Criminal." ⁴⁸

Outro autor que defende o fato de a ação penal para o crime de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher ser pública incondicionada é Paulo Rangel⁴⁹. Segundo ele, só estão fora do artigo 88 da Lei 9.099/95 a lesão grave e gravíssima, devendo a lesão leve continuar sendo pública condicionada à representação da vítima.

Além disso, o autor afirma que o referido dispositivo legal poderia induzir o intérprete a erro, já que este entenderia que, pelo fato de a Lei dos Juizados especiais ter sido afastada dos crimes previstos na Lei 11.340/06, a natureza da ação penal iria mudar. Sendo assim, seu artigo 88 não poderia mais ser aplicado, o que culminaria na mudança da ação penal de condicionada à representação para incondicionada. Porém, de acordo com Paulo Rangel, o entendimento é incorreto e ele elenca cinco razões para esse erro.

A primeira razão é o fato de que a Lei Maria da Penha quer vedar a utilização, apenas, dos institutos despenalizadores da Lei dos Juizados Especiais. Já a segunda razão é que a própria Lei 11.340/06 prevê alguns crimes que são de ação penal pública condicionada à representação, inclusive permitindo que a ofendida possa se retratar perante o juiz. Ademais, destaca o autor que seria contraditório que o mesmo crime tivesse ações penais diferentes dependendo do local onde fosse praticado. Isso porque, um crime de lesão corporal leve praticado contra a mulher no ambiente familiar é de ação penal pública incondicionada, mas se essa mesma mulher sofre uma lesão corporal leve em seu ambiente de trabalho, a ação penal é pública condicionada à representação.⁵⁰

A terceira razão, por sua vez, trata do fato de que não é razoável e proporcional que o crime de lesão corporal leve praticado em ambiente doméstico seja de ação penal

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 23 ed. – São Paulo: Atlas, 2015. p. 178.

⁵⁰ Idem. p. 179.

pública incondicionada, porque um estupro praticado nas mesmas condições é crime de ação penal pública condicionada à representação. Nesse caso, o Estado estaria intervindo de forma máxima em um crime mais leve do que em um crime mais grave.⁵¹

Quanto à quarta razão, Paulo Rangel entende que se o legislador quisesse que a ação penal fosse pública incondicionada, teria demonstrado seu desejo expressamente, o que ele não fez. Ocorre que apenas foi alterada a pena para o tipo penal da lesão corporal leve. Por fim, a quinta razão pauta-se na necessidade de o direito estar em sintonia com seus princípios informadores. Sendo assim, no caso de o marido que agride a mulher, a ação penal ser pública incondicionada, e no caso em que a mulher agride o marido, a ação penal ser pública condicionada à representação, não há harmonia e nem lógica.⁵²

Desse modo, entende-se que nos crimes de lesão corporal leve resultantes de violência doméstica e familiar contra a mulher pode-se aplicar o princípio da bagatela imprópria. Tal princípio caracteriza-se, segundo Luiz Flávio Gomes⁵³, por um fato que nasce relevante para o Direito Penal, porém, no momento da sentença o juiz entende que a aplicação da pena não é necessária.

Nesse contexto, o que se pretende não é que os crimes praticados contra as mulheres fiquem impunes, vez que uma violência que gera lesão não pode ser considerada um fato irrelevante para o Direito Penal. Na realidade, a utilização do referido princípio poderia até mesmo atuar de forma benéfica, tendo em vista que, como já dito neste estudo, o que a vítima na maioria das vezes deseja não é a prisão de seu agressor, mas sim que ele não a agrida mais. Dessa forma, caso a vítima concorde em representar contra seu agressor, pode o juiz, ao fim do processo, não lhe condenar à prisão ou determinar uma pena menor que a prevista.

⁵¹ Idem. p. 180.

⁵² Idem.

⁵³ GOMES, Luiz Flávio. **Bagatela imprópria não pode ser ignorada nem refutada**. Disponível em: <<http://luizflaviogomes.com/bagatela-impropria-nao-pode-ser-ignorada-nem-refutada/>>. Acesso em: 23 out. 2017.

Além disso, é importante salientar que essa desnecessidade de pena, em determinados casos, e a consequente não punição do agressor, não atenderia todo o objetivo proposto pelo princípio em questão caso fosse considerada a ação penal pública incondicionada a melhor posição. Isso porque, embora o agressor não seja preso, o processo de vitimização secundária e terciária da ofendida não seriam afastados, ou seja, ela sofreria os efeitos de figurar em um processo penal.

Por todo o exposto, reforça-se, por fim, a ideia de que a ação penal deve ser pública condicionada à representação. Isso porque, como já dito anteriormente, os efeitos de uma condenação de um pai ou marido gera drásticas consequências para a vida da vítima e de sua família. Dessa forma, cabe a ela e somente a ela, tomar a decisão pautada em sua liberdade de escolha, de querer ou não denunciar o agressor.

Assim, ao permitir que a opção pela representação seja da vítima, o Estado não está negligenciando a segurança desta e atentando contra sua dignidade, pelo contrário, está possibilitando que ela faça escolhas, garantindo seu direito à liberdade e, conseqüentemente, preservando sua dignidade. Ressalta-se, novamente, o quão desgastante é figurar como vítima em um processo penal, e justamente por isso, a vítima é quem deve deter o poder de escolha para representar, devendo, então, a ação penal para os crimes de lesão corporal decorrente de violência doméstica e familiar contra a mulher ser pública condicionada à representação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto, é inegável que a Lei Maria da Penha foi um avanço no combate à violência contra as mulheres. Contudo, em mais de dez anos em vigor ainda está distante de resolver completamente o problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. Isso porque há, na referida lei, aspectos que merecem ser reanalisados, como é o caso da natureza da ação penal objeto deste trabalho.

Nesse sentido, a lei que leva o nome Maria da Penha Maia, a qual ficou paraplégica em decorrência de violência doméstica, buscou, ao vedar a aplicação da Lei dos Juizados Especiais aos casos nela previstos, garantir maior segurança à mulher, dando chance ao Estado de punir o agressor, mesmo contra a vontade da vítima. Deste modo, nota-se que ao tentar garantir o direito à segurança, o legislador acabou por em cheque o direito à liberdade de escolha da mulher.

Levando em consideração que o estigma de inferioridade que recai sobre a mulher desde a antiguidade permanece nos dias atuais, ainda que de forma menos evidente, é essencial que ela tenha voz e seja ouvida. Assim, caso tenha o desejo de denunciar o agressor, o Estado, nas figuras do Delegado e do Ministério Público, deve estar pronto para fazer a sua parte, contudo, caso não queira, o Estado deve respeitar seu desejo, tendo em vista que como já foi dito, as consequências da prisão do agressor são duras demais para a vítima e sua família, já que passaria por processos de vitimização desgastantes ao ter que figurar em um processo que nem deseja que exista.

Ademais, embora o Superior Tribunal Federal ao julgar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19, em favor dos artigos 1º, 33 e 41 da Lei 11.340/2006, e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4424, tenha firmado o entendimento de que a ação penal para os crimes de lesão corporal leve decorrentes de violência doméstica e familiar contra a mulher é pública incondicionada, isso não pode servir como argumento de autoridade para violar a liberdade da mulher. Sendo assim, a fim de garantir a observância de sua dignidade e liberdade de escolha, a vítima

deveria poder optar por denunciar ou não seu agressor, assumindo os riscos e benefícios dessa denúncia.

Por fim, reitera-se que, o intuito deste estudo não é, de forma alguma, evitar que os crimes praticados contra as mulheres fiquem impunes, até porque tal posicionamento caracterizaria um retrocesso. Sendo assim, o que se pretendeu demonstrar, por meio de argumentos e fala de autores sobre o assunto, é que a mulher deve ter o direito de decidir sobre seu destino, ou seja, a natureza da ação penal para os casos de lesão corporal leve decorrentes de violência doméstica e familiar contra a mulher deve ser pública condicionada à representação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 09 ago. 2017.

CAMBI, Eduardo; DENORA, Emmanuella Magro. Lei Maria da Penha: tutela diferenciada dos direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 133. ano 25. p. 219-255. São Paulo: Ed. RT, jul, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça. A efetividade da Lei 11.340/06 de combate à violência doméstica contra a mulher**. 2. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FILHO, Altamiro de Araújo Lima. **Lei Maria da Penha. Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Leme/SP: Mundo Jurídico, 2007. p. 30 e 31.

GOMES, Luiz Flávio. **Bagatela imprópria não pode ser ignorada nem refutada**. Disponível em: <http://luizflaviogomes.com/bagatela-impropria-nao-pode-ser-ignorada-nem-refutada/>. Acesso em: 23 out. 2017.

HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha com nome mulher: considerações à Lei no 11.340/2006: contra violência doméstica e familiar, incluindo comentários artigo por artigo**. Campinas: Servanda, 2007.

JESUS, Damásio de. Da Exigência de Representação da Ação Penal Pública por Crime de Lesão Corporal Resultante de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (Lei n. 11.340/06, de 7 de agosto de 2006). **Revista do Ministério Público**, Rio de Janeiro, RJ, (25), 2007.

_____. **Violência contra a mulher: aspectos criminais da Lei 11.340/2006** / Damásio de Jesus. – São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 188.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. - 6.ed. - São Paulo: Saraiva, 2017.

MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. 1. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2015.

NUCCI, Guilherme Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OMS. Organização Mundial de Saúde. Organização Pan-Americana de Saúde. La unidad de salud de la mujer de la OMS (WHD). **Violencia contra la mujer: un tema de salud prioritario**. Ginebra, 1998. (Sexta Sesión Plenaria, 25 de mayo de 1996. Junio 1998 - A 49-vr-6).

PILEGGI, Camilo. **Lei Maria da Penha: Acertos e Erros**. Disponível em <www.mp.sp.gov.br>. Acesso em: 13 set. 2017.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro Parte Geral e Parte Especial**. 14. ed. ver, atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 23 ed. – São Paulo: Atlas, 2015. p. 178.

SEGATO, Rita Laura. **Las estructuras elementales de la violencia**. 1ª ed. - Bernal: Universidad Nacional de Quilmes, 2003.

SENADO FEDERAL. **Aprovadas medidas protetivas de urgência para vítimas de violência doméstica**. Disponível em:
<<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/10/senado-aprova-medidas-protetivas-de-urgencia-para-vitimas-de-violencia-domestica>> Acesso em 19 out. 2017.

SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Aspectos polêmicos sobre a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher**. *Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária*. Ano 55, nº 351, janeiro de 2007.

Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 542**. Disponível em <
<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp#TIT3TEMA0>> Acesso em 30 set. 2017

Supremo Tribunal Federal. **Supremo julga precedente ação da PGR sobre Lei Maria da Pena**. Disponível em: <
<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853> > Acesso em 30 set 2017.